

„MIT KELL, VAGY LEHET TENNEM VAGY VÁRNOM?” HORVÁTH BARNÁ ALANYI JOGHELYZET-TANA

Zsidai Ágnes
habilitált egyetemi docens

Eötvös Loránd Tudományegyetem
Állam- és Jogtudományi Kar

I. Problémafelvetés, előfeltevések

A jog és a „Való Világ”: vagyis az élet szociológia szempontból nem elválaszthatók. A jog nem csupán többé-kevésbé strukturált normahalmaz (Sollen) – mely ugyancsak többé-kevésbé strukturált és differenciált – intézményrendszerben konstituálódik és érvényesül, hanem maga is az élet létező, lüktető tényeiben (Sein) formálódik, amelynek elsődrendű funkciója, hogy a látszólag képlékeny, diffúz életvilágba értékelések, szabályok és döntések révén rendezettséget vigyen. A való életnek természetesen mindig lesznek olyan területei, amelyek nem érintettek a jog által, az azonban hogy az elvileg felkínálkozó, érinthető életjelenségek, mely fizikai, hatalmi vagy morális szempontból lehetetlennek, érdektelennek vagy nem kívánatosak a jog szabályozás számára, társadalmilag, történelmileg: térben és időben, kiterjedésükben és mélységükben változó.

A társadalmak tagjai – mióta ember él a Földön – születésük (sőt fogantatásuk) pillanatától különböző vonatkozásokban, viszonyokban, interakciókban: *relációkban* állnak egymással. Az egyének már eleve különböző státuszokba születnek bele, amelyek köré elvárások, az egyén léthelyezeteinek és különböző társadalmilag értékelt tevékenységeinek megfelelő szerepek rendeződnek. „A szerep ... a státuszok funkcionális aspektusa”.¹ A státuszok – pl. nő/férfi, gyermek/felnőtt, házas/nem házas, formális-szervezett csoporttagság (államtagság, család, vallási csoport stb.) /nem-formális hovatartozás – lehetnek többé-kevésbé állandósultak, de változhatnak is egy emberöltő folyamán.

A magatartásszabályozás differenciált rendszerében (szokások, hagyomány, tradíció, vallás, erkölcs stb.) a jog kitüntetett szerepet játszik abban, hogy az életviszonyok köréből meghatározza, szabályozása alá vonja és intézményesítse a mindenkori jogkonstituáló hatalom szempontjából preferált értékszempontokat (társadalom védelme, az uralom fenntartása, a társadalmi alapstruktúrák – pl. család, osztálytagozódás –, a forgalom biztonsága stb.).

A jogi antropológia és jogtörténet tanúsága szerint mióta az ember jogi környezetben él, mindig is változatos, az egyéni szociológiai státuszához kötődő joghelyzetekben létezett (akár tudott róla, akár nem) –, még ha azok nem is írhatók le a modern jog fogalmi nyelvvel. Gondoljunk csak a primitív (kezdetleges) társadalmak kifinomult, formagazdag érintkezési viszonyaira, a római jognak a szabadság (*libertas*), a polgárság (*civitas*) és a családi állapot (*familias*) szempontjából differenciált személyi állapotaira (*status*), a feu-

¹ In: LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 1998. 247.o.

dalizmusban a jobbágy/földesúr egymással fennálló jogosultságaira és kötelezettségeire, de akár – hogy témánkat is érintsük – a kiterjedt „immunitásokra” (városok, templomok, kolostorok, egyetemek stb.).

A kapitalizmus polgári társadalmának kialakulása, az evolúciót kísérő, arra reflektáló, esetenként ösztönző társadalomelméletei (szerződéselméletek, liberalizmus) elsősorban az *individuumra*, annak gazdasági-(magánjogi), és az államhatalommal szembeni politikai pozíciójának vizsgálata irányába tereli a figyelmünket.

Nem véletlen hát, hogy a XVIII.–XIX. sz.-i nyugat-európai jogelméletek az alanyok jogi pozíciója, azok jogbiztonság szempontjából történő értelmezése, rögzítése iránt kezdenek érdeklődni, s az eltérő szociológiai státusokat főképp a jogilag értékelt társadalmi célok és érdekek mentén – még ha koronként és jogcsaládonként eltérő terminus technikusokkal is –, de dogmatikailag-logikailag kívánják megragadni (pl. analitikai jogelméletek, Interessenjurisprudenz, Wertungsjurisprudenz, Begriffsjurisprudenz). Ezek a jogelméleti törekvések a XX.–XXI. században tematikus átrendeződéssel ugyan, ám folytatódnak, ha csak az alkotmányos alapjogok mélyreható elemzésére (Hart, Dworkin, Raz), a tárgyi jog pontos szabályozásától való függetlenedésére, az ún. „alanytalan jogok” bevetésére (pl. jövő nemzedékek joga) gondolunk.

Azonban bármely korszakot, bármely jogi kultúrát, szerzőt is nézzük, úgy tűnik, jól behatárolhatók azok a kérdéskörök, amelyekkel a joghelyzet-tanok foglalkoznak:

- vajon van-e különbség a tárgyi és alanyi jog között, illetve melyiknek van primátusa?
- a jog és kötelezettség feltétlenül összekapcsolódik-e?
- a jog és a kényszer összekapcsolódik-e; a szankció elengedhetetlen eleme-e a jognak?
- a szabadság (valamit megtennem) jogi kategória-e?
- van-e, s ha igen, hol van a jogi beavatkozás korlátja?
- hol van az” önvonatkozási” és a másokat érintő cselekvések határa?

Ám bármilyen válaszokat is adunk ezekre a kérdésekre, voltaképpen mindegyikük a *jog fogalmának* problémájába torkollik bele.

Így nem véletlen, hogy Horváth Barna *joghelyzettanának* fogalmisága egyik főművében, a *Jogelmélet vázlatában* kerül kifejtésre, annak is „*A jog fogalma*” című III. könyvében (azon belül pedig az 11-14. fejezetekben).² De vajon a tárgyalás elhelyezésének van-e jelentősége?

A magam részéről Horváth Barna *A jogelmélet vázlat*a című munkáját legszívesebben *rendszeres jogszociológiának* nevezném. Egy korábbi, „*Cseppben a tenger, tengerben a csepp*” című tanulmányomban már utaltam arra, hogy az ouvre-ban bármerre kalandozhatunk: elindulhatunk a hős tragikus sorsától, a gondolkodás utópikus szerkezetétől, az elemi joghelyzetektől, a divaton, a nyelven, a közvéleményen keresztül, eljuthatunk a jog alapját képező nagy társadalomszervező objektivációig (gazdaság, harc, hatalom, műveltség), illetve a legfejlettebb eljárásig: magáig a jogig, – de meg is fordíthatjuk a sorrendet,

² Horváth a társadalom alapul fekvő eljárásaiban (gazdaság, harc, hatalom, tudás, eljárás) megjelenő egyes joghelyzetek tárgyalását főképp az 1934-es *Rechtssoziologie* című német nyelvű munkájában kísérli meg. Sajnálatos módon azt kell mondanunk, hogy az említett materiális jogszociológiájában a „joglogikai változás” precíz vizsgálata – s Horváth ezt maga bevallja –, nem igazán sikerült. (Magyarul: HORVÁTH Barna: *Jogszociológia. A jog társadalom-és történelemelméletének problémái*. (Ford.: Zsidai Ágnes) Osiris, Budapest, 1995.)

bárhol kiléphetünk, bekapcsolódhatunk – minden csepp a tengerben, tenger a cseppben: Horváth mindent képes egybeletni és egybeletatni – mert minden szinoptikus szerkezetű.

Horváth ezt a rendszerességet a *Jogelmélet vázlata* szerkezetében is érvényesíti. „Ez a vázlat a jogelmélet elemeit a legrövidebb, legegyszerűbb alakban közli.... Ezért tagolja szét az anyagot könyvekre, címekre, fejezetekre és szakaszokra és bontja még az egyes szakaszokat is a lap szélére írt kérdésekre és vezérszavakra”.³ Másrészt Horváth pont ezen „rendszeressége” itt és most megengedi számunkra, hogy bizonyos tételeinek, gondolatmenetét ehelyütt csak annyiban említsük fel, amennyiben a témánk szempontjából jelentőséggel bír.

A) Paradigmák metszéspontján

Horváth Barna sajátos értelemben vett jogszociológiáját a *neokantiánus* és az *angolszász* paradigma metszéspontján fogalmazza meg. Elmélete alapjait egyfelől *Kelsen* normativizmusának két – ehelyütt tézisszerűen ismertetett – ismeretelméleti-módszertani előfeltevése képezi, vagyis: (a) a *Sein* (lét) és a *Sollen* (kellés) dualizmusa, logikai kettészakítottága; (b) a *módszertisztaság* posztulátuma, amely – a szinkretizmust elkerülendő –, mind a létre, mind a kellésre kizárólag sajátos törvényszerűségük, a kauzalitás, illetve a normativitás törvényszerűségét érvényesíti. Horváth azonban ki akar szabadulni a kelsen-i tiszta jogtan egyoldalúságából, mégpedig anélkül, hogy annak módszertani eredményeit lerombolná. A normativizmus elméleti buktatóit és hiányosságait azzal kísérli meg kiigazítani, hogy jogszociológiájába az angolszász eredetű pragmatikus-empirikus irányzatok hatására beilleszti a jog *társadalmiságának*, *történetiségének*, *tér-időbeliségének* és *változhatóságának ontológiai* előfeltevéseit.

B) Processzuális jogszemlélet

Horváth számára a legintézményesedettebb, legfejlettebb eljárást a jog jelenti. Horváth Barna felfogásában „az eljárás nem egyéb, mint előre meghatározott emberi magatartás”.⁴ Magatartás, illetve eljárás tehát csak az a viselkedés lehet, amelyet a „viselkedő saját szabad belátása és spontán elhatározása szerint ellenőrizni és irányítani képes”.⁵

A történeti társadalmak eljárási szerkezete különböző fejlettségű szinten tárgyiasult eljárások hierarchiájából áll. A jog konstitúciója szempontjából a nagy *társadalomszervező* eljárások síkja a legfontosabb. Horváth Barna ugyanis ezen a szinten vizsgálja a társadalmi valóságnak a jogrend szempontjából releváns rendjeit – vagyis a gazdasági, hatalmi, erkölcsi és békerendet –, illetve a jog fennállásának társadalmi alapjait, az un. „alapul fekvő tényeit”: így a *gazdaságot*, a *harcot*, a *hatalmat*, a *tudást* (műveltséget) és (sic!) magát az *eljárást*.

Horváth processzuális jogszemléletének megfelelően a jog a *legközvetlenebb* – épp ezért a *leggyengébb* – alapjaként magát az eljárást nevezi meg. Az eljárás végül is a jog fogalmába torkollik bele. Horváth jogtörténeti fejtegetéseiben *genetikusan* az eljárási dualizmusban, az anyagi jognak az alaki jog keretében megvalósuló kifejlődésében véli felfedezni a *jog legelemibb tényét*: az eljárást. Ez alapozza meg

³ HORVÁTH Barna: *A jogelmélet vázlata*, Szegedi Városi nyomda és Kiadó Rt., Szeged, 1937. III.o.

⁴ I. m. 6.o.

⁵ I. m. 36. o.

generikus azonosításukat, vagyis azt, hogy mind a jogban, mind pedig általában véve az eljárásban előre meghatározott minta és tényleges magatartás eszmei kapcsolata jelenik meg. *A jog genus proximuma tehát az eljárás.*

Horváth Barna szerint azonban nemcsak hogy az eljárás a jog fő- vagy nemfogalma, hanem fordítva: a *jog* mint legfejlettebb eljárás jelenti az eljárás felső fokát. A *jog genus proximuma* tehát az eljárás, míg az (intézményesedett) *eljárás „superlativusa” maga a jog*. A generikus azonosítás azonban még nem jelenti egyben a *specifikus* azonosítást is, azaz az eljárás és jog egyenlővé tételét. Mint azt már többször hangsúlyoztuk, Horváth számára a jog a legintézményesettebb, legfejlettebb eljárást jelenti; vagyis a jogot ezáltal specifikálja az eljárástól. „A jogra legjellemzőbb a mindenkor legfejlettebb eljárás szerkezet. A jogra semmi sem olyan jellemző, mint a jogorvoslat, a jogintézmény, a jogutak gazdag hálózata. A bíróság, a hadsereg, az igazgatás, a törvényhozás, a perrend – vagyis az intézményesen kialakult szervek és eljárásformák – már kezdetleges állapotukban is eléggé élesen elhatárolják a jogrendet.”⁶

C) *Szinoptikus látásmód*

Az eljárás szerkezetét és fogalmát vizsgálva megállapítható, hogy az meghatározott magatartásminta, és az ahhoz igazodó konkrét, valóságos magatartás eszmei, gondolati kapcsolata. (Önmagában véve sem a minta, sem a magatartás nem lehet eljárás, csak az érvényes minta és a tényleges magatartás.) Az eljárás tehát szinoptikus természetű gondolati szerkezetben konstituálódik: nem pusztán tény, nem pusztán érték, csak a kettő egyidejű szinoptikus szemlélete.

Horváth Barna processzuális jogszemléletéből és az eljárás szinoptikus jellegéből szükségképpen következik, hogy a jogászoknak napi munkájuk során, a jogtudományoknak pedig kutatásaik során ugyanazokat a módszertani nehézségeket kell leküzdeniük. A jogeset léte a kellés funkcionálisan elhajló lét, a jogtétel kellése pedig a létfunkcionálisan elhajló kellés. A jogeset és a jogtétel, a Sein és a Sollen kölcsönös funkcionális elhajlásukban konstituálódó „kapcsolata” nélkül elképzelhetetlen lenne a jog. A szinoptikus látásmód következtében a „keresőn” látott kép egészen sajátos intencionális struktúrával bír, hiszen az együttlátás, az egyidejű szemlélés tény és érték között semmilyen értelemben nem hoz létre harmadik tagot: sem ontológiai értelemben valamiféle specifikus harmadik létrégiót („harmadik birodalmat”), sem ismeretelméleti értelemben valamilyen harmadik ismerettárgyat. De nem lehet szó dialektikus értelemben felfogott értelemegységről sem, mert az ellentmondás két tagját nem oldja fel semmiféle magasabb szintézisben, az azonosság és nem-azonosság azonosságában. A szinopszis tehát „pusztán reflexív struktúrafenomén”, a „perspektíva tüneménye”.

Horváth szinoptikus jogelméletének *módszertani jelentősége* abban rejlik, hogy a jogot képes elemi joghelyzetekre, a legegyszerűbb tény-és értékelemek sorozatává szétbontani, s azokból felépíteni, miáltal a szinopszisban a tények és értékek kölcsönös, egymásra tekintettel történő szelekciója és gondolati összekapcsolódása áttekinthetővé válik.

⁶ I. m. 7.o.

II. Joghelyzetek tana

II.1. A joghelyzettan tárgyalásának helye

A Horváth Barna-féle jogszociológia a jogelmélet megismerési célját, feladatait és tárgyát a jog fogalmának, helyességének és változásának kutatásában látja. „A jog változásának és helyességének a törvényszerűségei a társadalom legitímizációs eljárásai szerkezetének a fogalmi képletébe foglalhatók össze. Ebben a fogalomban látjuk ugyanis a társadalom és a jog változása közötti csökkenő teljesítmény törvényszerűségét összekapcsolódni a jog helyességének a törvényszerűségével, amely szerint a jog a társadalmi igazságosság nélkülözhetetlen eszköze... Ezt a fogalmi képletet kell tehát szerkezeti elemeire felbontani s azokból megszerkeszteni, hogy a jog fogalmát teljesen megvilágíthassuk.”⁷

A joghelyzet-tan Horváth felfogásában tehát abban áll, hogy az eljárást szerkezeti elemeire bontjuk, és módszertiszta elemek sorozataként újrakonstruáljuk, miáltal a jog fogalma számunkra megvilágosodik. „Ezzel egyrészt végleg tisztázódik a kérdés, hogy az eljárás fejlettségén és intézményességén pontosan mit kell érteni”.⁸ „Az kétségtelennek látszik, hogy a joghelyzetek mikroszkopikus változása a jog társadalmi lét- és értékalapjai (gazdaság, a harc, a hatalom, a tudás/kultúra és az eljárás – kiegészítés tőlem ZS. Á.) működésének, makroszkopikus társadalmi változásoknak a joglogikában való letükröződése.”⁹

Horváth joghelyzet-tan elméletét egy aránylag független területnek tartja, s az eljárási szerkezet analitikai-jogdogmatikai vizsgálatát pedig az eljárási jogszemlélet és a szinoptikus módszer összecsiszolásával véli megoldhatónak.

II.2. Horváth joghelyzet-tanának elméleti forrásai

A joghelyzetek elmélete az XVIII. sz. végén a *Jeremy Bentham*tól kiinduló analitikai törekvésekhez kapcsolódik. A téma kutatói rámutatnak arra az angol és a kontinentális jogi kultúra közötti nyelvi sajátosságra, hogy az angolban szemantikailag is megjelenik a tárgyi jog = *law* (a kötelező szabályok összessége) és az egyes ember alanyi joga = *right* különbözősége, szemben német *Recht*-tel, a francia *droit*-val, vagy akár a magyar „jog” szóval. (Ez feltehetőleg a *Bill of Rights*-ra megy vissza, melynek következményeképpen a „jogok, szabadságok és immunitások” használatban maradnak mind a politikai, mind a jogi nyelvvezetben.)

Horváth Barna az analitikus iskolákat az *Angol jogelmélet* című monográfiájában tárgyalja. Ebben a művében rámutat, hogy az *Austin*-féle, a szuverén parancsára fókuszáló jogfogalom hogyan *institucionalizálódik*: vagyis a hangsúly áthelyeződik a jogot alkalmazó és érvényesítő szervekre, különösen a bíróságokra.¹⁰

Saját joghelyzet-tanának ismertetésekor – azonban kifejtés nélkül – már kifejezetten az amerikai *Wesley Newcomb Hohfeld*re (1879–1918) és *Albert Kocourek*re (1895–1952) utal. *Jogszociológia* című művében éppen csak, hogy említi a német *Ernst Rudolf Bierling*et (1841–1919), aki már *Hohfeld* előtt két évtizeddel megkezdte a jogi pozíciók differenci-

⁷ I. m. 127.o.

⁸ I. m. IX.o.

⁹ I. m. XIII.o.

¹⁰ Lásd ehhez: HORVÁTH Barna: *Angol jogelmélet*. Pallas Stúdió – Attraktor Kft., Budapest, 2001. 523.o.

álását. Magyar kollégái közül *Erekly István* (1876–1943) kombinációs elméletéhez kerül közel. (Ehelyütt jegyezném meg, hogy Horváth Barna tudományos tevékenységét a jogi nyelvezet fejlesztésében kiemelkedőnek tartom, figyelembe véve, hogy míg a latin és német terminológiák alkalmasak voltak, és együtt fejlődtek a köz és magánjogi viszonyokkal, Magyarországon a jogi terminológia kialakulását csak az 1800-as évek elején, a sporadikusan megjelenő fordítások, a nyelvújító mozgalom tették lehetővé: a „jog” (1827), „jogtudomány” szavunk is évtizedekig mostohagyermek volt. A XIX. sz. végi XX. sz. elején uralkodó nyelvi homályosságban és tisztázatlanságban elsősorban pozitivisták jogbölcseink elévülhetetlen érdemeket szereztek a terminus technikusok megalkotásában.¹¹)

A jogdogmatika területén legismertebb az *Hohfeld* joghelyzetelmélete, aki alanyi joghelyzeteket *ellentétes* és *korrelatív* jogi fogalmak kettős fogalmi hálójában, táblázatában sűrítette.

a) *Az alapvető jogtípusok*

- az (igény)jog (right) – vagyis valaki mással szembeni pozitív igény (igényjog = claim-right) [Horváth-nál: jogosítvány]
- a szabadság (privilege vagy liberty) valaki mással szemben [Horváth-nál: kiváltság]
- a felhatalmazottság/más szóval: rendelkezés (power) [Horváth-nál: hatalom]
- a mentesség (immunity) más rendelkezési joga alól [Horváth-nál: mentesség]

b) A jogtípusoknak megvannak a fogalmak *negációi*, *ellentétük* is:

- az igényjognak (claim-right) [Horváth-nál: jogosítvány] a *joghiány* (no-right) [Horváth-nál: jogosítvány hiánya]
- a szabadságnak (privilege vagy liberty) [Horváth-nál: kiváltság] a *kötelezettség* (duty) [Horváth-nál: kötelezettség]
- a felhatalmazottságnak (power) [Horváth-nál: hatalom] a *beavatkozás-képtelenség* (disability) [Horváth-nál: kiadottság]
- a mentességnek (immunity) [Horváth-nál: mentesség] a *beavatkozásnak kitettség/a kötöttség* (liability) [Horváth-nál: kiadottság]

c) Ugyanakkor mindegyik fogalomnak megvan a *korrelatív* vagy *komplementer* megfelelője, amely a jogosulttal szembenálló fél helyzetét jelenti.

- az igényjognak (claim-right) [Horváth-nál: jogosítvány] – a *kötelezettség* (duty) [Horváth-nál: kötelezettség]
- a szabadságnak (privilege) [Horváth-nál: kiváltság] – a *joghiány* (no-right) [Horváth-nál: jogosítvány hiánya]
- a felhatalmazottságnak (power/rendelkezési jog) [Horváth-nál: hatalom] – a beavatkozásnak való kitettség/kötöttség (liability) [Horváth-nál: kiadottság]
- a mentességnek (immunity) [Horváth-nál: mentesség] – a beavatkozás-képtelenség (disability) [Horváth-nál: képtelenség]

A joghelyzet-tan másik nagy „klasszikusa”, *Albert Kocourek* számára – legalábbis Horváth elemzésében – minden a *joghelyzet* fogalmában sűrűsödik össze. A jogtételek csak potencialítások. A jog ereje és a szociális valóság között összekötő „*iuris nexus*” vagy

¹¹ Lásd ehhez: POKOL Béla: *Tárgyi és alanyi jog – jogi pozíciók*. In: Jogosultságok – elmélet és gyakorlat (Szerk.: Ficsor Krisztina – Györfi Tamás – Szabó Miklós) Bíbor Kiadó, Győr, 2009. 28-33.o.

„*iuris vinculum*” (jogi kötelék) a joghelyzet („olyan jogi és tényleges helyzetnek az elvont fogalma, amelynél fogva az egyik személy korlátozni képes valamely emberi lénynek a természetes fizikai mozgását valamely másik személy javára.”¹²) – *tiszta fogalom*. Ugyan egyesíti magában a jog normatív és faktikus elemeit, de mint a jog végső egysége, nem más, mint *gondolati forma*. A fizikai (emberi) lények mint jogi személyiségek léteznek, a perben szereplő jogi dolgok, dologelemek: a tér, a mozgás, az anyag, – legyen az bár akár egy „Raphael-kép” – mind-mind fogalmak. Míg a joghelyzetnek a személy *statikus* fogalma, a *cselekedet a dinamikus* eleme – megfosztva azonban minden objektív fizikai megnyilvánulásától és lelki vonzatától. A cselekedet maga is fogalom, amelynek funkciója a jogi jelenségek létrehozása.

Horváth *Angol jogelméletében* részletesen felvázolja Kocourek relacionista joghelyzetta-nát.¹³ Eltekintve itt a részletes bemutatástól, kiemelném, hogy szerinte minden joghelyzetnek van egy uralkodó oldala: *Dominus*, ahol a jogosultságokat (rights), és egy szolgáló: *Servus* oldala, ahol pedig a kötöttségeket (ligations) találjuk. Nála is vannak *reciprok és korrelatív* joghelyzetek. Álláspontja szerint nincs jog köteleesség nélkül, de köteleesség sincs jog nélkül.

Horváth Barna Kocourek elméletét „merő konceptualizmus”-nak és „logizmus”-nak tartja. Mindenesetre azzal, hogy Kocourek a joghelyzetet emeli a jog alapvető eszméjévé, s részletesen foglalkozik annak két alkotóelemével: a személyekkel és a cselekedettel, ezzel ráirányítja a figyelmet a joghelyzet statikájára és *dinamikájára*.¹⁴

Horváth a klasszikus analitikus iskolát nagyra értékeli annyiban, hogy a jogi élmények „irracionális árjában” úgymond átvilágította a logikai struktúrákat, de a saját korában már meghaladottnak tartja. „Formalista, pozitivista, racionalista.”¹⁵ „Noli ma tangere” – Ne érints engem! – felkiáltással visszavonul elefántcsonttornyába, hogy a lüktető hétköznapi élet lármája ne is zavarhassa. Pedig már elevenen bugyognak az új jogszemlélet forrásai: az újrealizmus, a szociológiai irányok, melyek számára az, realizmus, idealizmus, tárgy és alany, tény és érték nem feloldhatatlan ellentétei egymásnak. Az új jogelmélet – megszünteti a jog elszigetelt, pusztán analitikus vizsgálatát: a régi elméletek időtálló eredményeiből (*Hume* után nem lehet a szkepszis elé visszamenni) a használhatókat megtartva, de immár a természettudományok, a szociológia, a pszichológia eredményeitől megtermékenyülve a jogot a „természet, a lélek, a társadalom *funkciójaként* akarja megérteni.”¹⁶

Ezek után vizsgáljuk meg, hogyan képzelte, illetve mennyiben tudta ezt megvalósítani Horváth Barna.

II.3. A jog fogalmának szerkezeti elemei

Horváth a jog fogalmi szerkezetének vizsgálata során három szerkezeti elemet különböztet meg:

- az alanyi joghelyzetet (mely az alanyi jog és jogalany problémájához vezet)

¹² HORVÁTH: *Angol jogelmélet* 524.o.

¹³ I. m. 526-529.o.

¹⁴ I. m. 523.o.

¹⁵ I. m. 530.o.

¹⁶ I. m. 530.o.

- a tárgyi joghelyzetet (mely a tényállás, jogkövetkezmény, jogi szerv, jogerő, joglépcső és a jogfolytonosság kérdéseihez vezet)
- a jogeset és jogtétel dualizmusát (mely a jogértelmezés, jogalkalmazás, anyagi jog, tételes és természetjog, jog és jogközösség, különösen az állam és jog viszonyának problémáihoz vezet)¹⁷.

Ehelyütt nem megkerülhető az *alanyi és tárgyi jog problémája*, a primátus kérdése. Közismert, hogy a jogelméletben szokás megkülönböztetni a *tárgyi* (tételes, pozitív) jogot: vagyis azt, mit, milyen jogokat, kötelezettségeket ír elő a jog, továbbá az *alanyi* jogot: vagyis azt, hogy az egyes személyeknek milyen jogosultságai vannak. E *dualista* szemlélet (Jehring, Jelinek, Ereky) általában a *tárgyi jog elsődlegességét* vallja. Ezzel szemben a *monisták* arra a veszélyre hívják fel a figyelmet, hogy a kettő ekkor vagy különbözik, vagy pedig a tárgyi jog beszipantja az alanyit – ha pedig az alanyinak lenne primátusa, akkor a tárgyi jog pusztá látszat lenne. A monistáknál a *kötelesség* kerül szembe a joggal, mintha a jogból pusztá kötelezettség származna (Kelsen), és az kevésbé lenne alanyi, mint a jogosultság. Ezzel az állásponttal voltaképpen a tárgyi jog primátusát vallják.¹⁸

Az alanyi és tárgyi jog azonban összefér, amennyiben a jog genus proximumában: *az eljárásban azonosítjuk őket* – mint ahogyan ezt Horváth is teszi. Ekkor a különbözőség pusztán perspektíva kérdésévé válik: a tárgyi jog nem más, mint egy „átlagos alanyi joghelyzet, ez pedig nem más, mint feltételezett *alanyra vonatkoztatott* tárgyi jog (eljárás)”.¹⁹ Az érdekelt alany szempontjából alanyi szükségesség és esély, a szemlélő szempontjából viszont tárgyi szükségesség és esély. És: „mindkét szempontból *jogeset*, mint az *esélyek* bekövetkezendősége, és *jogtétel*, mint a *szükségességek* bekövetkezendősége”²⁰ – mondja a szerző.

A joghelyzet a legfejlettebb eljárásban a feltételezett alanyra vonatkoztatott tárgyi joghelyzet, és a feltételezett alanyra vonatkoztatott alanyi joghelyzet logikai kapcsolata. Ettől eltérő azonban az a kérdés, hogy a tárgyi jog mindig csak alanyi joghelyzetekben aktualizálódik.

III. Alanyi joghelyzet

III.1. Alanyi joghelyzet fogalma

Bár az alábbiakban az alanyi joghelyzet fogalmát értelmezzük, de értelemszerűen az nem kiragadható a tárgyi joghelyzetekből, így ahol szükséges, azt is bevonjuk a tárgyalás menetébe.

A jog az alany (és a szemlélő) perspektívájából (is) eljárás: az előírás és a magatartás gondolati kapcsolata. Hogyan gondolható ez el?

Képzeljünk el egy helyzetet: Arnold alany sétál az utcán, egy zebrához ér, hirtelen pirosra vált a lámpa. Megáll. Bertold mögötte haladó alany figyelmetlenségéből hátulról

¹⁷ HORVÁTH: *A jogelmélet vázlata*. 127-128.o.

¹⁸ Lásd még ehhez: SZMODIS Jenő: *A jog realitása*. (Gondolatok a tárgyi és az alanyi jog kapcsolatáról c. fejezet) Kairosz, Budapest, 2005. 263-285. o.

¹⁹ I. m. 147.o.

²⁰ I. m. 128.o.

Arnoldnak ütközik, elszakad Arnold kedvenc lódenkabátja. A kabát elszakadása, mint egy valóságos szituáció – mint léthelyzet fizikailag, szociológiailag, pszichológiailag leírható (Sein). Lehet, hogy még fotó is készült az esetről, megállapítható, hogy mennyit ér a lódenkabát, melyik évjárat divatja szerint készült, Arnold a 25. házassági évfordulójukra kapta a feleségétől, emiatt rettenetesen szerette (esetleg utálta). Ugyanakkor keletkezik egy potenciális, jogilag értékelt helyzet: *ténybeli esély* arra nézve, hogy az eset jogesetté váljon. A jog ugyanis kimondja: „*Aki másnak jogellenesen kárt okoz, köteles azt megtéríteni.*”²¹ (Sollen). A valóságban megtörtént sajnálatos esemény a jog szerint szerződésen kívül okozott károkozásnak minősül(het), s fennáll a lehetősége, hogy kártérítés ügy lesz belőle, amelyből bizonyos előírt magatartások szükségessége fog bekövetkezni.

„Az alany szempontjából ugyanis az eljárás, mint előírt magatartás, *egyrészt* azt a helyzetet jelenti, hogy *ténybeli esély* áll fenn ránézve aziránt, hogy a magatartás feltételeként körülírt tényállás, és erre maga az előírt *magatartás* is csakugyan *bekövetkezzék*, *másrészt* pedig azt a helyzetet jelenti, hogy *előírászerű szükségesség* áll fenn aziránt, hogy a magatartás *bekövetkezzék*.”²² Az eljárás nem egyéb, mint ilyen előírászerű szükségességnek, és a ténybeli esélynek gondolatbeli kapcsolata.

Itt tehát az szinopszis univerzális fogalmának az eljárás alanya szempontjából történő konkretizálódása táruul fel előttünk.

Nem mehetünk el szó nélkül a normaalap és a normakövetkezmény (nem ok és okozat!) közötti nyilvánvalóan nem kauzális kapcsolatának megragadása mellett, melyet Horváth a joglogikai keletkezés szkémájaként ír le, s melyet például a Kelsen-féle beszámítási elméletben (Zurechnung) is tetten érhetünk. Mint tudjuk, Kelsen a jogot olyan hipotetikus ítéletnek tekinti, mely „valamely feltételt képező tényállásnak egy a feltételtől függő következménnyel történő sajátos összekapcsolását fejezi ki”.²³ A jogi előfeltétel és a jogkövetkezmény egymásnak való beszámítása – amit periférikus beszámításnak nevezünk –, Horváth Barna logikájában voltaképpen „csak” a tárgyi joghelyzetet fedi le. Így esetünkben: a kárt meg kell téríteni (szükségesség), mivel károkozás történt (ténybeli esély). Ezzel szemben a jogkövetkezmény beszámítása a jogi előfeltételt „teljesítő” alanynak, személynek történő betudása – amit Kelsen centrális beszámításnak nevez –, már az *alanyi joghelyzetet* fogja felmutatni.

Az elképzelt alanyra általában nézve Horváth számára három kérdésfelvetés adódhat: „*mit kell, vagy lehet tennem vagy várnom?*”²⁴ Adva van tehát az eset, mint feltételtként előírt tényállás, ténybeli esély, hogy a norma (Sollen) mint előírt szükségességnek megfelelő magatartás csakugyan bekövetkezzék. Az alanyi joghelyzetek „*jogi szükségességek és jogi esélyek*”²⁵. A jogi esélyek közül azokat, amelyek az alany saját, öntevékeny, spontán magatartására vonatkoznak, Horváth Barna képességeknek nevezi. Összefoglalóan: minden alanyi joghelyzet tehát vagy szükségesség, vagy esély vagy jogképesség.

²¹ Ptk. 6:519.§

²² HORVÁTH: *A jogelmélet vázlata*. 128.o.

²³ Kelsen, Hans: *Tiszta Jogtan*. Budapest, 1988. 12.o.

²⁴ HORVÁTH: *A jogelmélet vázlata*. 50.o. (A kérdésfelvetés erősen Kantra emlékeztető – „Mit lehet tudnom? Mit kell tennem? Mit szabad remélnem?” – de jelen esetben nincs köztük tárgyi összefüggés.)

²⁵ I. m. 129.o.

III.2. Az alanyi joghelyzetek osztályai

III.2.1. Jogi szükségesség

Az alanyi jogi szükségesség – mint az eljárás szerkezeti eleme – nem más, mint az előírt magatartás *bekövetkezendősége*: elemi tünemény.

Példánkhoz visszatérve: van egy károsultunk (Arnold) és egy károkozónk (Bertold). Ugyanaz a norma-szükségesség (Sollen) – vagyis az, hogy a jogellenesen okozott kárt meg kell téríteni – , más-más értelmet, más-más lehetséges kimeneteleket, más-más pozíciót jelent attól függően, hogy a „bot melyik végén állunk”: attól függően tehát, hogy Arnold vagy Bertold pozíciójában vagyunk-e.

- a) Arnold, a károsult számára a helyzet az *alany igény* bekövetkezendősége *tekintély* (*autoritás*)
- b) Bertold, a károkozó alany részéről az előírt magatartás bekövetkezendősége azonban *kötelezettség*, *felelősség* (*szavatosság*).
- c) A további elemzés szempontjából még meg kell említenünk, hogy a jogi normának létezik egy – a jogelméleti felfogás szerint általában a jogi norma másodlagos (ritkábban elsődleges) – további címzettje: a beszámítást elvégző *döntéshozó*: a hatóság, pl. a bíróság.

A demonstráció kedvéért itt és most elképzeltünk egy konkrét esetet: szerződésen kívül okozott kárt, még nevet is adtunk a károsultnak és károkozónak, azonban hangsúlyoznunk kell, hogy jogelméletileg-dogmatikailag az *alanyi joghelyzet csak a jog és a feltételezett alany(ok) közötti helyzet* lehet. Másrészt az is érzékelhető, hogy az *igényhez fogalmilag* mindig hozzátartozik egy *kötelezettség*. „De ebből még nem következik” – figyelmeztet Horváth –, hogy minden igényhez s a vele korrespondáló kötelezettséghez fogunk is *valódi* (és nem csak feltételezett) alanyt találni.”²⁶

Esetünkre lefordítva: bár normatíve szükséges, de egyáltalán nem biztos (quasi kauzálisan), hogy Arnold kárát Bertold megtéríti – melynek ezerféle magyarázata lehet. Ami az eljárás, és a jogi szükségesség *fogalmából* adódik, az csak az az értelem, hogy bizonyos feltételek fennállása esetén az előírt magatartás bekövetkezendő, – de nem biztos, hogy be is következik.

III.2.2. A jogi esély

Míg a jogi szükségesség a feltételezett alanyra vonatkoztatott előírt magatartás bekövetkezendősége, a jogi esély annak a *valószínűsége*, hogy az *ténylegesen* bekövetkezik. A jogi szükségesség a jogtételnek, a jogi esély pedig a jogesetnek a feltételezett alanyra vonatkoztatott helyzete.

A jogi esélyek többféleképpen csoportosíthatók. Már az alanyi joghelyzet általános tárgyalásánál megkülönböztettük azokat, amelyek az *alany spontán magatartásától* függenek, melyeket *jogi képességnek* nevezhetünk. „Hogy az alany jogilag mire képes, az attól függ, hogy spontán magatartásával milyen jogi szükségességeket vagy esélyeket tud kifejleszteni”²⁷ – mondja Horváth. Eszerint az Arnold jogi képessége, hogy Bertold ellen keresetet

²⁶ I. m. 127.o.

²⁷ I. m. 133.o.

indít (fellebbez), de az is, hogy nem indít. Itt azonban több dologra fel kell hívnunk a figyelmet. A Horváth Barna-féle jogi képesség az jurisprudenciában használatos ún. *jogi cselekvőképességet* fedi le, amely (kizárólag) a természetes személyek azon – jogszabályban megállapított körben – meghatározott képessége, hogy saját cselekményükkel jogokat és kötelezettségeket szerezhetnek.²⁸ Mint tudjuk, ettől különbözik az ún. *jogképesség*, amely alapján a jogalanyok jogok és kötelezettségek hordozói lehetnek. Horváth továbbá itt *spontán* magatartásról beszél, amelyet nem ír körül, de nyilvánvalóan ezek lehetnek jogszerűek és jogellenesek, illetve tudatos – jogviszony keletkezésére, megváltozására, illetve megszüntetésére irányuló – jogi aktusok, de lehetnek nem erre irányuló, de mégis ilyen eredményre vezető cselekmények is – esetünkben pl. a véletlen károkozás. Az alany *saját* magatartásától ezek szerint megkülönböztetendő a *mások jogi képességében megnyilvánuló esély*, amely ránk nézve *kiadottságot* (Hohfeld szóhasználatában: beavatkozásra képtelenséget) jelent. Ilyen pl. az, hogy Bertoldnak – amennyiben nem fizet –, az arra vonatkozó jogerős bírói ítélet alapján el kell szenvednie a végrehajtást.

Másik típusú osztályozási lehetőséget vet fel számunka a jogi esélyek alanyra való *kedvezősege*. A jogi várakozás kedvező (pl. a hagyaték megnyílt), de kedvezőtlen az elévülés, melyet Horváth *jogi veszélynek* nevez.

III.3. Az alanyi jog *genus proximuma*

Bernhard Windscheid (1817–1892) – aki egyébként először használta a „kereset” helyett a perben érvényesíthető magánjogosítvány megjelölésére az „igény” (Anspruch) kifejezést – *akaratelmélete* szerint az alanyi jog „jogilag biztosított akaraturalom”²⁹. Az alanyi jog eszerint nem lehet más, mint a tárgyi jog által engedélyezett akarat, amely fennállhat idegen akarral szemben, – de az alannak önmaga felett is. Ezzel szembeni ellenérv, hogy akarattal nem bírók pl. az örültek, az alapítvány, de a jogi személyek általában is rendelkezhetnek joggal. (Erre válaszul Windscheid megalkotja az „alanytalan jogok” kategóriáját.) Az ún. érdekelmélet (Rudolf von Jhering, 1818–1892) szerint az alanyi jog lényege a „tárgyi jog által védett érdek”. Ezzel szemben vethető fel, hogy a jog nem feltétlenül függ az érdektől – pl. az elértéktelenedett követelés érvényesítése már nem érdek, de jog. (Szászy-Schwarz Gusztáv, Szladits Károly).

Az ún. *kombinációs elmélet* (Georg Jellinek, Szászy István, Ereky István) szerint alanyi jog alatt egy olyan, a tárgyi jog által elismert és védelemben részesített akaráthatalmat kell értenünk, amely valamely érdekre irányul.³⁰ Horváth Barna maga is egy kombinációs elméletben találja meg a megoldást, de nem az akarat és érdek, hanem az *igények és képességek* kapcsolatában. A jogi szükségesség, mint láttuk: lehet igény és kötelezettség. A jogi esélyek közül a képesség függ az alany spontán magatartásától, elhatározásától.

Horváth csak az igényeket és a képességeket veti össze az érdek és akarat fogalmával. Kimutatja, hogy a jog által feltételezett érdek (ami egy feltételezett alanyra vonatkozik), és az alany vélt, valódi, pillanatnyi vagy tartós érdeke eltérhetnek egymástól. De még fontosabb, hogy az érdek merőben *individuális*, az *igény* azonban társadalmi mérték. „Az érdekből hiányzik, az igényben ellenben már benne van a magatartások érintkezésének

²⁸ Lásd ehhez pl. SZILÁGYI Péter: *Jogi Alaptan*. ELTE, Eötvös Kiadó, Budapest, 2011. 334.o.

²⁹ HORVÁTH: *A jogelmélet vázlata*, 137.o.

³⁰ LÁBÁDY I. m. 254.o.

és közösségének az a gondolata, hogy valaki részéről más részére bekövetkezendő egy előírt magatartás: az érdekiegyenlítés és az igazság mértéke alá tartozás gondolata. ... Az érdek az igénynek bár általában véve alapul fekvő, de adott esetben nem elengedhetetlen, és semmi esetre sem elegendő feltétele.”³¹

Horvát logikailag ugyanezt az érvelési technikát alkalmazza az akarat esetében is. A jog által feltételezett akarat eltér az individuális (vélt, valódi, pszichofizikai, tiszta etika, ésszerű stb.) akarattól. Az akarat *individuális*, míg a – mint az előbb láttuk az érdek és igény esetében –, a *képesség specifikusabb, társadalmi*, mert valaki spontán magatartása elegendő feltétele az előírt magatartások bekövetkezésének – már pedig a magatartások, mivel egymás feltételeit érintik, társadalmi természetűeknek számítanak.

IV. Az alanyi joghelyzetek összefüggése

IV.1. Intézményesség

Tekintsük most át logikailag: mit lehet, és mit kell tenni Arnoldnak, illetve Bertoldnak, milyen várakozásnak és veszélynek vannak kitéve?

- A) Arnold semmiféle reakciót nem mutat arra nézve, hogy Bertold elszakította a lódenkabátját. (Lehet, hogy észre sem vette, vagy talán már régóta utálta.) Lehet, hogy Bertold sem észlelte, vagy igen, de elsomfordál, maga elé bambul stb. Ezek az esetek jogilag *indifferensek*.
- B) Arnold szóvát teszi a károkozást, amit Bertold rögtön el is ismer, s ennek fejében a) varrókészletét előkapva, rögtön megvarrja a kabátot, b) odaadja cserébe a sajátját, c) helyben megfizeti a kárt, d) közösen, izibe vásárolnak egy új lódent, e) megállapodnak, hogy egy későbbi időpontban békés úton hogyan rendezik a kárt. Ezekben az esetekben már működik a jog, nyomatékot ad, – nevezzük ezt *első szükségességnek* –, a helyzet jogkövetés útján, és a jogra való tekintettel megoldódik.
- C) Arnold szóvát teszi a károkozást, Bertold tagadja azt, így mint egyetlen elszigetelt eljárás meghíúsul, mert az előírt magatartás (kártérítés) nem következik be. Ekkor Arnoldnak újabb lehetősége nyílik, pontosabban igénye keletkezik, hogy bírósághoz forduljon, mely bíróság a keresetét pl. bizonyítottság híján elutasítja, – ekkor Arnold ebbe belenyugszik, vagy másodfokhoz fordul –, vagy megítéli: ekkor Bertold fizet, vagy nem fizet, ekkor azonban végrehajtják. Amennyiben pedig nem ért egyet, ő fordul másodfokhoz ... és így tovább.

Újabb és újabb ténybeli események adódnak, újabb és újabb: második, harmadik és további jogi szükségességek (normák) merülnek fel az előzőek megsértése esetén. Az eljárások a joghelyzetek hosszú láncáivá, a jogi feltételek és jogkövetkezmények logikai sorozataivá kapcsolódnak össze, melyet Horváth *intézményességnek* nevez. Az eljárások olyan sorozat képeznek, amelyben minden eljárásnak feltétele az előző megsértése (pl. nem fizet a kötelezett), de akkor is működik már a jog, ha a sorozat valamely tagja nem hiúsul meg (pl. nem ítélik meg a követelést, de magától teljesít.)

³¹ HORVÁTH: *A jogelmélet vázlat*. 138-139.o.

Kérdés, hogy a fent említett eljárások, lehetőségek hogyan értelmezhetők és jellemezhetők jogdogmatikailag? Az alábbiakban ezeket elvekben próbáltam összerendezni és elnevezni:

1. *Póthelyzetek funkcionális teljesítményének elve.* A sorozatban az egymáskövető joghelyzetek *pótolják* egymást. „Egymást helyére lépő jogi szükségességeket egymás *teljesítményeinek* (funkcióinak) tekinthetjük.”³² Pl. a fizetési és kereseti igény esetében „a fizetési igény azért jogi szükségesség, mivel megsértése esetén kereseti igény támad belőle. A kereseti igény pedig azért, mivel a fizetési igény szükségképpen azzá fejlődik, ha megsértik, és perúton érvényesítik.”³³
2. *Idegen jogi szükségességek szigorodásának elve.* Amennyiben a kár megfizetése helyébe végrehajtás lép, ez *ugyanazon* feltételezett alany két, egymás teljesítményeként előálló kötelezettsége. Nyomatékosabbak a szükségességek, amennyiben *különböző* feltételezett alanyok igényei vagy kötelezettségei válnak egymás teljesítményeivé. Ezekben az esetekben valaminek a teljesítése az eredeti kötelezettség alanyától *különböző* alany kötelezettsége, de mégis az eredeti alany teljesítményeként áll elő. Pl. a kezesnek kell belépni a főadós helyébe. A bíróság marasztalási kötelezettsége a fizetési kötelezettség megtagadásának a teljesítménye, míg a végrehajtás a bíróság igényéből fakad. „A jogi szükségesség annál szigorúbb, minél több idegen jogi szükségesség fejlődik ki belőle. Az ilyen szigorú jogi szükségességet azzal az idegen jogi szükségességgel lehet meghatározni, amely a teljesítménye.”³⁴ Mindazon által látnunk kell, hogy a bíróság az eredetileg fennálló jogi szükségességeket nem a saját tevékenysége alapjául szolgáló tárgyi jogként, vagy tevékenysége értékalapjaként „hozza be” az eljárásba, hiszen pl. a „kárt meg kell téríteni”, vagy az emberölés törvényi tényállása – mint felsőtétel – a bíróság számára *csak technikai normaként* jöhet számításba. Viszont ez jól mutatja, hogy az eredeti skémába egy másik kellés áramlik be.
3. *Potencialitás és aktualitás.* A módszertisztaság követelményéből adódik, hogy érvényt csak érvényre, tételt csak tételre (vagyis Sollent csak Sollenre) – mint ahogyan tényt csak tényre (vagyis Seint csak Seinre) lehet visszavezetni. A jogi szükségesség érvényalapja (*conditio per quam*) mindig csak egy másik szükségesség lehet... „A jogi szükségesség épűgy, mint maga a jogtétel, merőben *statikus* joghelyzet, amelynek alapja épűgy, mint teljesítménye, csakis statikus joghelyzet lehet”.³⁵ Azonban a jog nem üresen járó malom. „Amde a jogi érvény (szükségesség) csak úgy jön működésbe, csak akkor produkál újabb, másik jogi érvényt (szükségességet), ha jogi tény (esély bekövetkezése, képesség gyakorlása) jön közbe mint elengedhetetlen kiváltó előfeltétel (*conditio sine qua non*). Megfordítva: a jogi tény (esély bekövetkezése, képesség gyakorlása) csakis valamely jogi érvény (szükségesség) közbejöttének feltétele (*sine qua non*) alatt válik újabb tények, esélyek, képességek alapjává (*per quam*). Magyarul: Horváth

³² I. m. 130.o.

³³ I. m. 130.o.

³⁴ I. m. 130-131.o.

³⁵ I. m. 131.o.

a statikus joghelyzetet a jogi tény (Sein) által *dinamikus joghelyzetekké* alakítja. „Ez a kettős feltételezethez a potenciális és aktuális változás kombinációjának speciális esete.”³⁶

4. *Jogfolytonosság elve.* A tény és érték logikai elválasztottságából, és a módszertisztaságból adódóan a jogtétel legközelebbi alapját másik jogtételből nyeri, ő maga pedig alapja a következményét jelentő jogtételnek: az előbbi vele, ő maga az utóbbival együtt érvényesül. A teljesítési igény alapját képezi a kereseti, fellebbezési (egyéb jogorvoslati) igénynek. Az intézményes jogi igények láncolata azonban egyszer csak véget ér: pl. egy jogerős ítélettel. Nincs többé apellátása. A szabatos, *disztinkt*, jól körülírható igények egyre homályosabb, *diffúzzabb* igényekbe torkolnak bele: adásvételi jogügylet a szerződéskötési szabadságba, az a tulajdon szentségébe, az azzal való szabad rendelkezésbe, ami pedig magába a szabadságba mint alapjogba. „Azt pl., hogy a jogerős ítélet csakugyan helyt ad a fennálló disztinkt igény alapján támasztott kereseti követelésnek, már nem további disztinkt igény, hanem csak az diffúz igény teszi jogilag szükségessé, amely a jogbiztonság, törvény előtti egyenlőség, személy-és vagyónbiztonság stb. címeken fennáll.”³⁷ Voltaképpen ezek a nehezen rögzíthető, megragadható, alkotmányos alapjogok mint végső jogi előfeltételek alkotják a disztinkt módon meghatározott igények és kötelezettségek hátterét. A diffúz jogi igények (és kötelezettségek) jelentik egyáltalán a jogi szükségességek minimumát, általában való elgondolhatóságát. Ezért ezeket Horváth Barna *egyszerű* jogi szükségességeknek nevezi. A legszigorúbb (*sztrikt*) jogi szükségesség a kereshető magánjogi igény (kereset), köztük helyezkednek el az ún. *technikusi* értelemben vett jogi szükségességek (felülvizsgálat, perújítás).

IV.2. Az alanyi jog szerkezete: jog és köteletség

A joghelyzetek tanában a jogosultságokat és a kötelezettségeket – elsősorban a magánszférába tartozó kötelmi jog mintájára – korrelatív, párban álló joghelyzetként fogják fel. Horváth szerint is a szigorú értelemben vett alanyi jog *prototípusa* a kereshető (peresíthető) igény.³⁸

Azonban indokoltabbnak látszik az eljárást – mint póthelyzetek sorozatának intézményességét – jogi szükségességek és képességek különleges kapcsolataként szemlélni. Minden újabb igény egy-egy képesség gyakorlása. Az igény fakadhat pl. a szerződéskötési képességből, Arnold és Bertold esetében egy véletlen károkozásból. Önként teljesítés (reparáció) elmaradásából, nem fizetésből áll elő a keresetőségi igény, az ítéletből pedig a végrehajthatóságra vonatkozó igény. De le is mondhatunk az igényünkről, vagy más, *idegen* kötelezethez, „kiadotthoz”, (vagy vele szembe) fordulhatunk (kezes, másodfokú illetve további bíróságok stb. Ezek már *póti igények és pótképességek* – melyek a sorozatban mind számban, mind erősségben, kötőerejükben gyengülnek. Bármennyire is tagolt és intézményesült a bírói jogvédelem (polgári/büntető, közigazgatási, alkotmánybíráskodás/nemzetközi bíróságok) a joghelyzetek mind kevésbé tökéletesek, az utolsó jogorvoslati igény

³⁶ I. m. 131.o.

³⁷ I. m. 132.o.

³⁸ Ettől eltérő szerkezetet felmutató joghelyzetet mutat be ZSIDAI Ágnes: *Amikor a jog kötelezettség: Az orvosi tevékenység joghelyzet-tana.* In: Jogosultságok – elmélet és gyakorlat (Szerk.: Ficsor Krisztina – Györfi Tamás – Szabó Miklós) Bótor Kiadó, Győr, 2009. 107-126.o.

és képesség már nem orvosolható: beolvad a jogbiztoság nevű diffúz helyzetek tömegébe. Ezért „összefoglalva azt mondhatjuk, hogy a *tökéletes alanyi jog idegen* – másra irányuló (kiegészítés tőlem – Zs.Á.) – és *kizárólagos* – csak a jogalanyt megillető (kiegészítés tőlem – Zs.Á.) – *jogorvoslati fokozatban egymást kiváltó igények és képességek, a tökéletes jogi kötelesség pedig ilyen kötelezettségek és kiadottságok sorozata.*”³⁹

Ekkor tárul fel előttünk annak értelme, hogy Horváth Barna miért különbözteti meg az *alanyi joghelyzetet* és a *műértelemben vett alanyi jogot*. Az alanyi joghelyzet a legtágabb értelemben vett alanyi jog: a feltételezett alanyokra vonatkozik. A műértelemben, szűkebb értelemben vett alanyi jog már szembeállítható a tárgyi joggal, a szűkebb értelemben jog (mint igények és képességek kapcsolata) a kötelezettséggel (és kiadottságokkal.)

De Horváth egyéb kivételekre is felhívja a figyelmet. Hiányos pl. az *autoritásunk* (te-kintély), ha van a jogi igényünk, de nincs képességünk jogorvoslati igények kifejlesztésére: tehát nem vált ki kizárólagos, idegen póthelyzeteket. Tipikusak ebből a szempontból a nemzetközi szerződések, kölcsönös segítségnyújtási egyezmények.

Hiányos lehet a felelősség a *kötelezettség/vagy kiadottság* hiánya miatt is. Ez jellemző pl. az állam felelősségére. Egy-egy szervezet ugyan kötelezhető, pl. a közigazgatási szerv, bíróság, kincstár, de az egész állam soha. A fentiekben láttuk a nemzetközi szerződések esetét: az államok ott is kötelezettek, de nem kiadottak – legfeljebb csak esélyek vannak a teljesítésre. A „Ki őrzi az őrzőket” (Quis custodiet ipsos custodes?) kérdése is azt firtatja: mi köti, kényszeríti az államot (törvényhozás, ügyészség, bíróság), mint legfőbb jogi szervet? (Itt csak utalnánk arra az alapkérdésre, hogy a jognak a szankció nélkülözhetetlen eleme-e?)

Ugyancsak problematikus az alanyi jog, annak tárgyi joghoz való kötöttsége az ember *természetes jogai*, az alapjogok, az emberi jogok, a szabadságjogok szempontjából. (Horváth ezt a problémát a pozitív jog „természetjogi többletének” nevezi.) Védelmük, a belőlük fakadó igények teljesítése vajon kinek a kötelezettsége, ki az, aki az ezekből fakadó igényeknek kiadott?

Felvetődik továbbá a *jogalanyiség* problémája. Az a jogalany, aki általános jogképességgel bír, helyzete *kizárólagos*, mert az nem lehet azonos más jogalany helyzetével. (Akár jogosulti, akár kötelezetti pozícióban, de: ő a lehetőségeinek, képességei használatának az ura.) Ekkor a centrális beszámítás – mint a jogalanyra irányítottság tüneténe – tökéletesen működik. Elfordulhat viszont, mikor több alany van egy joghelyzetben, a kollektívum viszont mégsem jogalany (pl. közös tulajdon). Másszor meg – az abszolút szerkezetű jogoknál – nincs határozott kötelezett. A nyugvó hagyaték pedig egyenesen alanytalan jog – az örökös nem ipso facto örököl, hanem pl. belépési nyilatkozattal.

Összességében elmondható, hogy a tökéletes alanyi jognak és az alanyi joghelyzetek megkülönböztetése azon dogmatikai eredményén túl, hogy megmagyarázza jog és kötelesség korrelatívitásának fogvatékosságát, gyakorlati haszonnal is jár: megóvjá az alanyokat attól az illúziótól, hogy minden joghelyzetük szilárd, de attól is, hogy ahol bár hiányos, ott ne lenne semmilyen megbízható jogigényünk vagy képességük.

³⁹ I. m. 140.o.

V. A joghelyzetek szinoptikus struktúrájának jogelméleti rekonstrukciója

Az alanyi joghelyzetek tehát előírászerű szükségességek és ténybeli esélyek a feltételezett alany perspektívájából. Amint a potencialítások aktualizálódnak: a szükségességek bekövetkezendősége, és az esélyek bekövetkezte megtörténik: az a jogtétel és jogeset dualizmusaként jelenik meg mind az alany, de mind a szemlélő szempontjából. Az absztrakt norma és a tényleges magatartások folyamatosan egymásra vannak utalva, egymás közvetítésével állíthatók csak elő.

A norma (Sollen) általánosságából, és a jogeset (Sein) egyediségéből fakadó elméleti és gyakorlati *joghézag* miatt adott a lehetőség, hogy kellés és lét ne csak leképezzék egymást, hanem egymáson való szelekciójukon keresztül egy másik kellést, illetve egy másik létet vonjanak be a szinoptikus struktúrába. A gyakorlatban minden jogász tudja azt, hogy egyedül nem lehet az döntő, vajon a jogesetet hogyan *kell* a norma alapján megítélni, hanem az is fontos, hogy miként ítéltetik meg az illetékes szervek által. Megfordítva: az *egyedi* megítélés mindig az *általános* normát kell, hogy szem előtt tartsa. Ezért a szinopszisban azt látjuk, hogy a Sollen *létfunkcionálisan* (a lét számára), a Sein pedig *kellésfunkcionálisan* (a kellés számára) *hajlik el*.

Horváth szerint az egybelátás, a szinopszis a tényt és értéket nem oksági értelemben, és nem is a kölcsönös függés értelmében, hanem *kölcsönös funkcionalitásukban* ragadja meg.

De vajon miként lehet ezt a funkcionális kapcsolatot elgondolni? Ha ugyanis a jogot mint egy természeti és normaelemekből felépített tárgyat fogjuk fel, akkor vagy normaként, vagy természetként jelenik meg számunkra. Ennél a gondolatnál felmerülhet továbbá az a kérdés, hogy vajon a Sollen létfunkcionális elhajlása nem jelenti-e a *Sollen denaturalizálását*, illetve a valóság kellésfunkcionális elhajlása a *Sein denaturalizálását*, saját törvényszerűségüktől való megfosztását? Horváth Barna szerint ez a veszély nem fenyeget, mivel az öntörvényszerűségek, a kauzalitás és a normativitás saját területükön feltétlen és egyedüli érvényességgel bírnak. Az okozatnak (Wirkung) csak oka (Ursache) lehet, de nem normalapja (Normgrund), a normakövetkezménynek (Normfolge) csak normaalapja, de nem oka.

Az elhajló lét révén azonban *egy másik kellést*, az elhajló Sollen révén pedig *egy másik létet* vonunk be „szelektált módon” a gondolati képződménybe, eltérőt azoktól a lét-és kelléssorozatoktól, mint amelyek az elhajlás nélkül, pusztá öntörvényszerűségük alapján a szinopszis struktúrájába bekerültek volna. Így aztán a *szelektált lét* a Sollen-törvényszerűségeket nem töri meg, hanem egy másik kelléssorozatot indukál, a *szelektált kellés* pedig nem befolyásolja a kauzális törvényszerűségeket, hanem új létsorozatokat indít be. A szinoptikus módszer éppenséggel a valósághoz hozzárendelt „másikfajta” létezésre vonatkozó állandó kérdésben, az öntörvényű – kauzális és normatív – módszerek mindaddig folytatott alternatív alkalmazásában áll, amíg végül is eljut a kétségeket a gyakorlatiatlanságig kizáró legkielégítőbb megoldáshoz.

De Horváth még itt sem áll meg a szinopszis analízisében. Kimutatja, hogy a skémába „folyton belopakodnak új elemek is, amelyek eddig még nem kerültek be a struktúrába. Az új elemek bejutására pedig azért nyílik lehetőség, mert a tétel összefüggéseinek hézagaiba a keletkezés minden lépésénél beékelődő magatartásokat a kifejlesztendő tétel sohasem egyedül és sohasem teljes mértékben határozza meg, hanem e meghatározási folyamatban más, a tételtől *idegen elemek* (kiemelés tőlem – Zs. Á.) is részt vesznek. Másfelől az eljárási apparátus, illetve a magatartás-összefüggés illesztékeibe – a keletkezés minden lépésénél – beékelődő tételeket sem határozza meg kimerítően a tételezés konstitutív ak-

tusa, az őket kifejlesztő magatartás. E tételek ugyanis előre nem látott előfeltételekkel és következményekkel, értékalapokkal és értékkövetkezményekkel rendelkeznek: tehát magatartástól idegen elemek közreműködnek a meghatározás folyamatában.... E helyütt tehát a magatartás tételtől és a tétel magatartásidegen elemeiről van szó. A jog tehát a keletkezés minden lépésénél nem-jogot kebelez be és idomít magához.”⁴⁰

Horváth felfogásában a jogfogalomnak ez a rugalmassága biztosítja, hogy „rögtön láthatóvá lesznek az eljárási apparátuson belül azok a *szabad helyek*, ahol az eddigiekben jogidegennek számító elemek beáramolnak az eljárás illesztékeibe, s ezáltal maguk is eljárássá válnak... Az eljárás és a jog közötti átmenet képzeletbeli pontja körüli széles *határterület* olyan eljárásokat fog át, amelyek *előzőleg* még nem, ámde *utólag* már bizonyosan betagolódtak a legfejlettebb eljárási apparátusba.”⁴¹ Ez az eltagadhatatlan terület pedig nem más, mit a *szabadjog* tartománya (relatív természetjog), vagyis az a bizonyos *természetjogi minimum*, amely megalapozza Horváth Barna processzuális jogelméletét. Újra tetten értük tehát Horváth azon elméleti törekvését, hogy a pozitívizmus – természetjog, a rend és az igazság, a tény és az érték kibékíthetetlen ellentétét *szinoptikus* módon áthidalja.

⁴⁰ HORVÁTH Barna: *Jogszociológia*. 211–212.o.

⁴¹ I. m. 339-340.o.